Expediente: **53/23**
Carátula: **IOSA FERNANDO RAFAEL C/ MENDEZ CARLOS MAXIMILIANO S/ COBRO EJECUTIVO**

Unidad Judicial: **EXCMA CAMARA DE DOC. Y LOCACIONES**
Tipo Actuación: **RECURSOS**
Fecha Depósito: **23/11/2023 - 04:38**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
90000000000 - MENDEZ, CARLOS MAXIMILIANO-DEMANDADO
30715572318808 - FISCALIA DE CAMARA, -APODERADO
20254986586 - IOSA, FERNANDO RAFAEL-ACTOR

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL MONTEROS

EXCMA CAMARA DE DOC. Y LOCACIONES

ACTUACIONES N°: 53/23

H3000468754

JUICIO: IOSA FERNANDO RAFAEL c/ MENDEZ CARLOS MAXIMILIANO s/ COBRO EJECUTIVO - EXPTE. N° 53/23. Ingresó el 04/09/2023. (Juzgado de Doc. y Loc. Iª Nom.- C.J.M.).

CONCEPCION, PROVINCIA DE TUCUMAN.

AUTOS Y VISTOS

Para resolver el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente en 16/05/2023 por el apoderado de la parte actora en contra de la providencia del 05/05/2023; y

CONSIDERANDO:

Manifiesta el recurrente, que siguiendo expresas instrucciones impartidas por su mandante, viene a plantear recurso de revocatoria con apelación en subsidio en contra del decreto de fecha 05 de Mayo de 2023, solicitando que se revoque por contrario imperio, ordenándose que pasen los autos a despacho para resolver como corresponde al estado procesal de la causa, o en caso de negativa, se conceda el recurso de apelación, para que la Excma. Cámara resuelva en consecuencia.

Transcribe el decreto en crisis: “Monteros, 05 de mayo de 2023. Proveyendo lo pertinente: 1) Téngase presente comprobante de pago por $905 que acompaña en concepto de Planilla Fiscal. Asimismo adjunta constancia ante el AFIP. 2) Atento a la naturaleza del título ejecutado (pagaré a la vista sin protesto), el monto del mismo, la circunstancia que por ante este juzgado se tramitan numerosas causas del mismo tenor por lo que tengo elementos suficientes que me permiten seria y verosímilmente presumir que el pagaré adjuntado, pudo haber sido instrumentado con el fin de cubrir operaciones financieras y de crédito para consumo. Por tal motivo, considero necesario, en resguardo de los derechos que la ley N° 24.240 y nuestra Constitución Nacional (art. 42) reconocen a los consumidores, verificar si el instrumento base de la demanda es o no un pagaré de consumo (Cfr. Corte Suprema de Justicia - Sala Civil y Penal - Expte: D11376/13 - Nro. Sent. 1095 - Fecha 28/06/2019 Banco del Tucumán S.A. vs. Cruz María Ángela s/cobro ejecutivo). En consecuencia, conforme a las facultades conferidas por el ordenamiento procesal (art. 125, 126, 127 NCPCCT) y a

fin de encuadrar el presente caso en la normativa que corresponda; PREVIO a todo trámite y en el plazo perentorio de cinco días, el accionante deberá: a) revelar a qué tipo de crédito refiere el pagaré presentado a ejecución; b) manifestar si el demandado es un consumidor y/o usuario, en tal caso deberá integrar el título ejecutivo con los requisitos exigidos por el art. 36 de la ley N° 24.240 (T.O. ley 26.361). Todo ello, de conformidad con el deber de colaboración establecido en el art. 53 -tercer párrafo- de la citada ley, y con el principio de buena fe -que incluye el deber de veracidad- consagrado en los artículos 9, 10 y 11 del Código Civil y Comercial de la Nación y en los artículos 26, 27 y 214 inc.8 del Código Procesal Civil y Comercial de Tucumán. 3) A la sentencia solicitada: Oportunamente."

En primer lugar informa que el pagaré base de la ejecución constituye un título de crédito de los previstos en la ley cambiaria, y surge inequívocamente que el mismo cumple con todos los requisitos exigidos por el art. 101 del Decreto-Ley 5965/63 para tener validez como tal. Que por tanto, resultando garantía de un crédito personal puro y simple, resulta abstracto, incausado y literal, por lo que no requiere integración alguna. Ahora bien, que el monto involucrado es de $194.700 que debieron pagarse el 15 de marzo de 2023, por lo que no tiene ningún sentido que ese monto y no otro haga inferir a S.S. que existe una relación de consumo (como desliza el decreto en crisis) que es una afirmación lisa y llana, que carecería de sustento; que en efecto, en una provincia empobrecida como la nuestra, la suma adeudada es menor que un salario de los más bajos. Que por otro lado, la litis se encuentra trabada, y el demandado ha tenido oportunidad de oponer excepciones o denunciar la relación de consumo, "si es que existiera", ya que en este tipo de procesos rige en su máxima expresión el principio dispositivo.

Afirma que no es una relación de consumo y el demandado ha dejado vencer los términos y por lo tanto ha consentido todos los trámites del presente proceso. Asimismo dice que si bien S.S. podría inferir que su mandante es un proveedor en general por la redacción del art. 2 de la ley 24240, no implica que todas las relaciones jurídicas con terceros sean relación de consumo. Que de hecho, habrá veces en que su mandante será el consumidor. Que además su mandante es licenciado en administración de empresas y puede brindar servicios profesionales o tener otras actividades sin que sea acreedor en más de un proceso, sea por el hecho de ser proveedor. Y que de hecho, ésta no es una relación de consumo. Sostiene que es un simple pagaré en ejecución regido en su totalidad por el n° 5965/63. Reitera que la relación de consumo nunca fue planteada en contra de su mandante, porque no existe en ninguno de sus procesos.

Estima que si S.S. se basa en que su poderdante tiene varios juicios, que son "de similar tenor", se habrá dado cuenta que en ninguno de esos juicios "de similar tenor" se ha planteado relación de consumo alguna y ningún juez la ha considerado así, y por lo tanto, su razonamiento queda trunco y se desnuda nuevamente la arbitrariedad del decreto en crisis.

Afirma que es doctrina reiterada de la Corte que: "Es arbitraria y, por ende, nula, la sentencia que carece de fundamentos suficientes." CSJT, Sent 55 del 12/02/2021. Además, que con su accionar, S.S. quebranta el principio dispositivo que domina la materia, según el cual: Las partes son el sujeto activo del proceso, ya que sobre ella recae el derecho de iniciarlos y determinar su objeto (recae sobre las partes casi toda la actividad del proceso), mientras que el juez es simplemente pasivo pues solo dirige el debate y decide la controversia. Que en efecto, es necesario que la demandada sea quien accione, que no puede hacerlo la Jueza de oficio y tampoco puede hacerlo en estas instancias del proceso.

Cita jurisprudencia que se transcribe a continuación y que considera en apoyo de su postura: "La Excma. Cámara en Documentos y Locaciones tiene dicho: Advertimos que al apersonarse y oponer excepciones la accionada, invocó la existencia de una relación de consumo como negocio causal de

los pagarés ejecutados pero sin mencionar ningún dato de tal negocio, limitándose a identificarlo como "...contrato de préstamo de dinero cuyo destino final es el consumo...". En el extenso escrito defensivo no existe ninguna otra referencia al tema y en el apartado "V. PRUEBAS", la ejecutada se limitó a ofrecer las constancias de autos y prueba de informe para que Mesa de Entradas del Poder Judicial informara cuántos juicios como actor tiene - el accionante -. En tal contexto debemos recordar que como hemos dicho en casos análogos, no obstante la invocación del art. 36 de la Ley de Defensa del Consumidor cuando el ejecutado sostiene su defensa de inhabilidad en tal normativa, debe aportar por lo menos un principio de prueba, un indicio, acerca de la real existencia de la relación de consumo que pretende introducir en la causa para desvirtuar la habilidad formal del pagaré ejecutado. Y en el caso es claro que la accionada no aportó ningún dato y tampoco prueba instrumental alguna acerca de la operación comercial y/o crediticia causal sobre la que pretende invocar la Ley de defensa del Consumidor, limitándose en su escrito de oposición de excepciones a la cita legal, lo que resulta inadmisible desde el punto de vista de la buena fé procesal En este plano, la carencia aún de un mero indicio que permita discutir fundadamente algún aspecto de la relación causal, nos lleva a concluir junto con la a-quo que los pagarés ejecutados son perfectamente hábiles para sustentar esta ejecución y que los agravios referidos al presunto incumplimiento de la normativa de consumo deben rechazarse de plano pues la ley no ampara el ejercicio abusivo del derecho. En el presente caso, aceptar los escuetos argumentos - de la demandada - implicaría admitir que quien no ha cumplido su obligación de pago use el sistema de defensa del consumidor para consolidar su incumplimiento; desvirtuando a la vez el instituto del pagaré como título de crédito sin una razón verdaderamente fundada.- DRES.: COURTADE - FAJRE. Excma. C. Civ Doc. y Loc. Sala I, Sent: 234 del 18/12/2020”.

Asevera que no puede suspenderse el trámite del juicio a estas alturas, cuando los autos están listos para el dictado de la sentencia, y después de haberse cumplido en su totalidad el trámite de ley (se dio cumplimiento con los previos ordenados, se presentó la documentación original, se corrió traslado, se pagó la planilla fiscal practicada por secretaría actuante). Que habiendo S.S. tenido intervención en este proceso desde su origen no ha encontrado esa “supuesta” relación de consumo, es decir, ha validado todo lo actuado en la causa, y además el demandado no se ha opuesto a su prosecución.

Piensa que es incorrecto que S.S. objete lo que ha convalidado el propio demandado y las anteriores actuaciones de S.S. en la causa. Que debió proceder como lo ordena el CPCC; y en atención al estado procesal de la presente causa, ordenar que pasen los autos a despacho para el dictado de la correspondiente sentencia. Que la intimación de pago se efectuó el 12/04/23. Que los cinco días hábiles vencieron con creces. Que el 28/04/23 se pidió planilla fiscal; lo cual fue ordenado en igual fecha. Que la planilla se confeccionó el 02/05/23, y se abonó el 03/05/23; que con posterioridad, S.S. entiende que “puede haber una relación de consumo” y pide documentación complementaria, documentación que no existe, porque no hay relación de consumo, y que lo hace hasta ya vencido el período de pruebas, y más aún cuando nunca hubo periodo de pruebas, porque el demandado consintió la ejecución, con lo cual a su criterio se lleva a esta causa a una irresolución definitiva y pide la prueba diabólica de demostrar que no hay relación de consumo o, bien, de adjuntar documentación que no existe.

Argumenta que si S.S. tiene éxito en impedir que su poderdante cobre sus acreencias, sin basarse en prueba alguna, habrá dejado de ser imparcial y causado un daño irreparable a su cliente, pues la deuda documentada a favor del actor, quedará impaga definitivamente y los gastos y honorarios del presente juicio habrán sido realizados en vano. Entiende que no basta lo que S.S. pueda inferir (PRINCIPIO DISPOSITIVO) sino que su razonamiento debe basarse en pruebas y las pruebas están producidas. Que existe una normativa constitucional y de orden público, pero no se aplica al caso.

Que deben existir pruebas en las que S.S. debe basarse. Que se trata de un juicio donde hay derechos involucrados, y la parte que representa ha demostrado los suyos en tiempo y forma.

Por lo expuesto, solicita que se revoque la sentencia impugnada, con expresa imposición de costas.

Planteado en estos términos el *thema decidendum*, este Tribunal entiende que corresponde considerar la expresión de agravios de la recurrente en razón de contar con la crítica básica a los efectos del art. 777 Procesal, atento a que para determinar si el memorial satisface o no las exigencias legales debe adoptarse un criterio amplio favorable al apelante, de modo tal de preservar el derecho de defensa (C.S.J.T. Sentencia N° 654-1995).

En esta materia, la Sala tiene dicho que se dejará de lado las alegaciones que -cualquiera que pudiera ser su eficacia- carecen de trascendencia en el presente, ello atento a que no es menester analizar todos los argumentos de la expresión de agravios en forma exhaustiva, sino solamente los conducentes para la adecuada decisión del pleito (Sent. N° 90/02 entre otras).

Adentrándonos al estudio de la cuestión propuesta, surge de la compulsa de los autos, que la providencia en crisis constituye una medida previa al dictado de la sentencia en los siguientes términos " PREVIO a todo trámite y en el plazo perentorio de cinco días, el accionante deberá: a) revelar a qué tipo de crédito refiere el pagaré presentado a ejecución; b) manifestar si el demandado es un consumidor y/o usuario, en tal caso deberá integrar el título ejecutivo con los requisitos exigidos por el art. 36 de la ley N° 24.240 (T.O. ley 26.361). Todo ello, de conformidad con el deber de colaboración establecido en el art. 53 -tercer párrafo- de la citada ley, y con el principio de buena fe -que incluye el deber de veracidad- consagrado en los artículos 9, 10 y 11 del Código Civil y Comercial de la Nación y en los artículos 26, 27 y 214 inc.8 del Código Procesal Civil y Comercial de Tucumán. 2) A la sentencia solicitada: Oportunamente".

Funda esta decisión en que "atento a la naturaleza del título ejecutado (pagaré a la vista sin protesto), el monto del mismo, la circunstancia que por ante este juzgado se tramitan numerosas causas del mismo tenor, que tengo elementos suficientes que me permiten seria y verosímilmente presumir que el pagaré adjuntado, pudo haber sido instrumentado con el fin de cubrir operaciones financieras y de crédito para consumo. Por tal motivo, considero necesario, en resguardo de los derechos que la ley N° 24.240 y nuestra Constitución Nacional (art. 42) reconocen a los consumidores, verificar si el instrumento base de la demanda es o no un pagaré de consumo (Cfr. Corte Suprema de Justicia - Sala Civil y Penal - Expte: D11376/13 - Nro. Sent. 1095 - Fecha 28/06/2019 Banco del Tucumán S.A. vs. Cruz María Ángela s/cobro ejecutivo)".

En autos el recurrente interpone en forma subsidiaria recurso de apelación contra la providencia por la que pretende dejar sin efecto la medida para mejor proveer dispuesta, la cual fue dictada ante su pedido de pase a resolver realizado en presentación de fecha 03/05/2023 "Que vengo por esta presentación a dar cumplimiento con la planilla fiscal practicada en autos, adjuntando a la presente la correspondiente boleta de tasa de justicia por el importe de $905. Solicito se agregue, se tenga presente y se pongan los autos a despacho para dictar SENTENCIA, según corresponde al estado procesal del presente juicio".

Este Tribunal se ha expedido en reiteradas oportunidades acerca de la procedencia de recursos contra medidas para mejor proveer, sentando el criterio de su irrecurribilidad, por cuanto las medidas dispuestas en virtud de las facultades otorgadas por la ley procesal del fuero, participan de la naturaleza jurídica de la prueba, resultando en consecuencia, no susceptible de recurso de apelación.

Es jurisprudencia reiterada de la Corte Provincial, que por tratarse de una facultad propia del órgano jurisdiccional, que no se vincula de un modo directo o inmediato con la garantía constitucional de defensa en juicio, las medidas para mejor proveer son, en principio, irrecurribles. Se ha dicho que resultan potestativas del Tribunal y las partes no pueden oponerse a ellas a menos que se trate de suplir su negligencia, se quebrante la igualdad en el proceso o se vulnere el derecho de defensa en juicio (arg. art. 39, primer párrafo del CPCyCT). (CSJT, Sent. N° 75, fecha: 26/02/2009).

Esta Alzada considera que en la especie no surge que la facultad discrecional que autoriza el citado art. 135 procesal fuera irrazonablemente ejercida, o que se ha referido a hechos ajenos a la litis en perjuicio del derecho de defensa de la recurrente, ya que el dictado de la medida en cuestión resulta potestativa del órgano jurisdiccional, quien resuelve respecto a las mismas conforme lo aconseja su prudente arbitrio.

Ahora bien, ante un planteo de recurso de revocatoria con apelación en subsidio en contra del proveído citado “ut supra”, mediante sentencia de fecha 31/08/2023 se rechaza el recurso de revocatoria deducido y se expresa que pudiendo causar gravamen la providencia recurrida, se concede el recurso de apelación en subsidio.

En ese contexto la cuestión central a considerar radica en la existencia de un gravamen de naturaleza irreparable para el recurrente, por ser el presupuesto imprescindible de toda apelación.

Al respecto para el Dr. Lino Palacio la admisibilidad del recurso de apelación se funda en el hecho de que ocasione o no un gravamen irreparable o sea cuando los efectos de una resolución son insusceptibles de subsanarse o enmendarse en el curso ulterior de los procedimientos (“Der. Proc. Civil” T. V. Pág. 13).

De la compulsa de los autos, advierte el tribunal que cabe interpretar que el plexo normativo protectorio del consumidor impone a la judicatura la obligación de ingresar en el análisis de la causa de la obligación a fin de que luego del estudio pertinente pudiera encuadrar el presente caso en la normativa que corresponda. A criterio del Tribunal consideramos que al momento actual no se patentiza el perjuicio irreparable que ineludiblemente exige para su viabilidad el CPCyCT, en su art. 766, pues el A Quo simplemente ha otorgado la posibilidad de repeler las presunciones indicando cual es la causa del negocio jurídico que sirve de sustento a la ejecución.

En virtud de lo considerado corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto en subsidio el 16/05/2023 por el apoderado de la parte actora en contra de la providencia del 05/05/2023.

Costas: atento al resultado arribado se imponen al apelante vencido (art. 62 procesal).

Por ello, se

R E S U E L V E:

I°) NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto subsidiariamente el 16/05/2023 por el apoderado de la parte actora y en consecuencia **CONFIRMAR** el proveído de fecha 05/05/2023, conforme a lo considerado.

II°) COSTAS: Al apelante vencido, como se considera.

III°) HONORARIOS: Oportunamente.

HÁGASE SABER.

SUSCRIPTA Y REGISTRADA POR EL ACTUARIO FIRMANTE EN LA CIUDAD DE CONCEPCION, PROVINCIA DE TUCUMÁN, EN LA FECHA INDICADA EN LA CONSTANCIA DE LA REFERIDA FIRMA DIGITAL DEL ACTUARIO.

SENTENCIA FIRMADA DIGITALMENTE: DR. ROBERTO R. SANTANA ALVARADO - DRA. ANA CAROLINA CANO (VOCALES). PROC. MIGUEL EDUARDO CRUZ (SECRETARIO).

Actuación firmada en fecha 22/11/2023

Certificado digital:
CN=CRUZ Miguel Eduardo, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20225562416

Certificado digital:
CN=SANTANA ALVARADO Roberto Ramón, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20125454187

Certificado digital:
CN=CANO Ana Carolina, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27221275506

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán https://www.justucuman.gov.ar.